

**Resolución 2017R-1676-17 del Ararteko de 28 noviembre de 2017, por la que se recomienda al Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda del Gobierno Vasco que resuelva expresamente el acuerdo de necesidad de ocupación de bienes y derechos afectados por el proyecto de expropiación de Portugalete**

Antecedentes

1. Una persona, en representación de la asociación vecinal, pone en consideración del Ararteko la actuación del Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda en relación con el procedimiento de expropiación de unos terrenos propiedad de las comunidades de propietarios de Portugalete.

La reclamación plantea la necesidad de adecuar el expediente expropiatorio a la normativa reguladora de la expropiación forzosa y de procedimiento administrativo. En concreto, señala una serie de cuestiones como son la eventual caducidad del expediente incoado, la falta de respuesta a las alegaciones presentadas y la obligación de resolver sobre la necesidad de ocupación tal y como establece el artículo 20 de la Ley sobre Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954.

2. La expropiación urbanística trae causa en el Plan Especial de Ordenación Urbana (PEOU) de Portugalete. Este documento urbanístico fue aprobado con fecha de 30 de julio de 2015 por el pleno del Ayuntamiento de Portugalete.

Con fecha de 25 de noviembre de 2015, mediante Orden del Consejero de Empleo y Políticas Sociales del Gobierno Vasco, se incoó el expediente de expropiación forzosa para la obtención de los terrenos particulares incluidos en esa actuación. En ese trámite se sometió a información pública la relación de bienes y derechos afectados por el proyecto de referencia.

Durante el trámite de información pública, tras la alegación de los afectados, se detectaron una serie de incorrecciones que modificaban sustancialmente la relación de bienes y derechos afectados, incrementándose el número de fincas afectadas y la superficie total que pasó de 59,52 m<sup>2</sup> a un total de 547,67 m<sup>2</sup>.



Por ese motivo, con fecha de 6 de febrero de 2017, el Consejero de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda volvió a iniciar el expediente expropiatorio con la nueva relación de bienes y derechos ampliada.

3. Este segundo expediente se ha sometido a nuevo trámite de información pública. Alguna de las comunidades de propietarios afectadas ha presentado alegaciones al expediente respecto a la validez del PEOU y a la necesidad de seguir esa expropiación urbanística. Las alegaciones han sido contestadas mediante un informe de 31 de marzo de 2017 que considera que el expediente de expropiación urbanística trae causa en el desarrollo de la ordenación urbanística ya que forma parte del planeamiento urbanístico aprobado definitivamente por el Ayuntamiento de Portugalete. Por ello considera que ese instrumento de ordenación urbanística implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos a los fines del desarrollo del sistema de gestión por expropiación urbanística previsto en el PEOU.

Con fecha de 9 de mayo de 2017 los propietarios han sido convocados para la fijación del justiprecio mediante comparecencia en el Ayuntamiento de Portugalete el 23 de mayo de 2017.

4. Las comunidades de propietarios afectadas han presentado -con fecha de 17 de mayo y 26 de mayo de 2017- un escrito en el que instan a ese Departamento a que resuelva expresamente la necesidad de ocupación y la relación de bienes y derechos afectados conforme establece la LEF en el mencionado artículo 20.

En respuesta a ese escrito el Departamento de Vivienda les ha comunicado, con fecha de 31 de mayo de 2017, que no procede su solicitud ya que la necesidad de ocupación es firme, puesto que fue declarada implícitamente en la aprobación definitiva del PEOU. En esos términos menciona el artículo 176 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo, que establece que la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbanística implica la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los terrenos afectados.

5. Con objeto de poder dar a esta reclamación el trámite correspondiente, el Ararteko ha solicitado al Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda, información sobre esa cuestión y sobre la respuesta ofrecida a la petición formulada.



Con fecha de 8 de agosto de 2017, esta institución ha recibido un informe del Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial en el que se traslada lo siguiente:

*“El Pleno del Ayuntamiento de Portugalete, con fecha 30 de julio de 2015, aprobó definitivamente el expediente “Plan Especial de Ordenación Urbana” de Portugalete.*

*De conformidad con lo establecido en el artículo 176 de la Ley del Parlamento Vasco 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo, la aprobación de Planes Urbanísticos implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y demás bienes y derechos afectados correspondientes, a los fines de expropiación o servidumbres.*

*Por lo tanto, la necesidad de ocupación es firme ya que fue declarada implícitamente en el año 2015, produciendo efectos desde esa fecha para, entre otros, esta Administración Pública.*

*En relación al procedimiento seguido en el expediente expropiatorio que afecta a las comunidades de propietarios reclamantes, a continuación se relata la sucesión de hitos:*

- 1. Mediante Orden de 24 de noviembre de 2015 se inició el expediente expropiatorio de los bienes y derechos afectados por el Proyecto «Portugalete. Plan Especial de Ordenación Urbana, Fase 1», sometiéndose a información pública la relación de bienes y derechos afectados.*

*En dicha relación se incluían solo dos porciones de terreno de toda, ya que en el Plan Especial que da soporte a la expropiación constaba la CAPV como titular del resto de terrenos incluidos en la Fase I del Proyecto.*

- 2. Durante el periodo de información pública no se presentaron alegaciones, por lo que no fue hasta el trámite de citación a la negociación para la Fijación del Justiprecio por Mutuo Acuerdo de las fincas cuando, a la vista de las escrituras de adquisición de su vivienda aportadas por una interesada (en el mes de septiembre de 2016), la Administración expropiante comprueba que el derecho de propiedad de las Comunidades de Propietarios sobre los terrenos colindantes excede de lo inicialmente*



*documentado, ya que hay superficie cuya titularidad se atribuye a la CAPV que es titularidad de las Comunidades de Propietarios. Incluso se detecta que las superficies inicialmente incluidas no son titularidad exclusiva de los portales colindantes a las mismas, sino que pertenecen a comunidades de propietarios únicas constituidas por esos portales y sus colindantes.*

*Se trata este de un hecho que no es infrecuente en los expedientes expropiatorios: la documentación aportada por las personas afectadas saca a la luz nuevos datos de fincas registrales que ya constaban en el expediente o, incluso, nuevas fincas registrales con titulares hasta ese momento desconocidos. El Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, contempla el supuesto en su artículo 45:*

- 2. Si con posterioridad a la finalización del expediente, una vez levantada el acta de ocupación e inscritas las fincas o derechos en favor de la Administración, aparecieren terceros interesados no tenidos en cuenta en el expediente, éstos conservarán y podrán ejercitar cuantas acciones personales pudieren corresponderles para percibir el justiprecio o las indemnizaciones expropiatorias y discutir su cuantía.*
- 3. En el supuesto de que, una vez finalizado totalmente el expediente, aparecieren fincas o derechos anteriormente inscritos no tenidos en cuenta, la Administración expropiante, de oficio o a instancia de parte interesada o del propio registrador, solicitará de éste que practique la cancelación correspondiente. Los titulares de tales fincas o derechos deberán ser compensados por la Administración expropiante, que formulará un expediente complementario con las correspondientes hojas de aprecio, tramitándose según el procedimiento que se haya seguido para el resto de las fincas, sin perjuicio de que tales titulares puedan ejercitar cualquier otro tipo de acción que pudiera corresponderles.*

*En el caso que nos ocupa se ha recurrido a la opción más favorable tanto para las personas titulares como para la Administración expropiantes ya que, **manteniendo la delimitación** aprobada por el Plan Especial que es la que implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de*



*ocupación, se abrió un nuevo periodo de información pública de los bienes y derechos afectados, ampliando la delimitación de la denominada Fase 1 del procedimiento expropiatorio, en la que se incluyen todos los bienes y derechos titularidad de particulares.*

- 3. Mediante Orden de 6 de febrero de 2017 se inició el expediente expropiatorio de los bienes y derechos afectados por el Proyecto "Portugalete. Plan Especial de Ordenación Urbana, Fase 1, sometiéndose a información pública la relación de bienes y derechos afectados.*
- 4. Contestadas las alegaciones formuladas durante el periodo de información pública, se convocó al trámite de fijación del justiprecio por mutuo acuerdo, el día 23 de mayo de 2017.*
- 5. No habiéndose llegado a un Acuerdo en el plazo establecido legalmente, la Administración elaborará su Hoja de Precio que será remitida a las Comunidades de Propietarios afectadas."*

Tras valorar las cuestiones descritas en su reclamación, y la información remitida, le doy traslado de las siguientes consideraciones a las que ha llegado esta institución en torno a este expediente

#### Consideraciones

1. El objeto de la reclamación hace referencia al procedimiento seguido por el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda del Gobierno Vasco para la expropiación forzosa, por motivos urbanísticos, de una serie de terrenos privados incluidos en el Plan Especial de Ordenación Urbana de Portugalete.

La legislación urbanística, en concreto el artículo 177 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo, establece la posibilidad de obtener por expropiación urbanística los terrenos que se precisen para la ejecución de la ordenación urbanística.

El procedimiento administrativo a seguir es el previsto para el sistema de gestión por expropiación urbanística. El artículo 178 de la Ley 2/2006 señala que deben aplicarse las determinaciones de la legislación de expropiación



forzosa, sin perjuicio de los correspondientes a la legislación urbanística en cuanto a las adecuaciones a la estructura organizativa propia de las administraciones públicas del País Vasco.

En esos términos el procedimiento administrativo a seguir para el ejercicio de la potestad expropiatoria es el previsto en los artículos 9 y siguientes de la, aún vigente, Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa.

2. Una de las cuestiones específicas del sistema de expropiación urbanística es la prevista en el artículo 176 de la Ley 2/2006. Esta disposición establece que la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbanística implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos afectados, a los fines de la expropiación.

En esos términos cabe considerar que la aprobación de los planes urbanísticos dispone de un efecto legitimador para las expropiaciones urbanísticas al entender implícita la utilidad pública y la necesidad de ocupación.

Por ello, las actuaciones previstas en los planes urbanísticos no requieren una declaración expresa y específica de utilidad pública, en cuanto que la finalidad pública de la *causa expropiandi* ya viene motivada en el interés público que rige el ejercicio de las potestades de ordenación urbanística.

3. En el caso del acuerdo de necesidad de ocupación, en cuanto que garantiza que la proyección de la potestad expropiatoria para cada caso concreto, también puede venir implícito en el propio plan de ordenación urbanística.

Hay que precisar que no cabe entender automáticamente cumplido ese requisito con la aprobación del planeamiento urbanístico. Tanto la legislación de expropiación forzosa como la jurisprudencia han señalado como necesario que el planeamiento haya recogido en sus determinaciones la descripción concreta e individualizada de todos los bienes y derechos necesarios para la expropiación.

El artículo 17 de la Ley de Expropiación Forzosa señala que la necesidad de ocupación se entenderá implícita en la aprobación del proyecto cuando éste incluya la descripción material detallada -concreta e individualizada- de todos los bienes o derechos que considere de necesaria expropiación. En todo caso el beneficiario estará igualmente obligado a formular la mencionada relación a los solos efectos de la determinación de los interesados.



En esos términos, el expediente de expropiación requiere un acuerdo para su incoación, en el que debe incluirse los bienes y derechos afectados, un trámite de información pública, tras el cual, el órgano competente debe resolver y publicar su aprobación definitiva.

Por su parte, el Tribunal Supremo, en sentencias de 18 de marzo de 1997, 9 de octubre de 1995 y 4 de febrero de 1994 ha señalado que: *"el criterio de que la aprobación y publicación de los Planes Generales y lo mismo ha de predicarse de sus modificaciones, únicamente atribuye por vía legal el efecto legitimador a las expropiaciones que tengan su origen en el instrumento de planeamiento, a través de entender implícitas con su definitiva aprobación la utilidad pública y necesidad de ocupación, pero sin concretar los bienes que deben ser expropiados, o dicho de otro modo, la información pública practicada para la aprobación del instrumento de planeamiento no puede sustituir a la indispensable para acordar la necesidad de ocupación, pues la aprobación de aquéllos legitima la expropiación en cuanto existe la utilidad pública, pero no inicia el expediente expropiatorio, para lo que se precisa o el acuerdo de seguir la ejecución del Plan por el procedimiento de expropiación y el cumplimiento de su tramitación o la declaración de necesidad de ocupación de bienes concretos y pertenecientes a personas determinadas, previa, en ambos casos, la información con posibilidad de alegaciones; el expediente expropiatorio se inicia cuando la Administración gestora del Plan decide emprender especialmente la actividad expropiatoria, comenzando el procedimiento con un explícito acuerdo de la necesidad de ocupar concretos y determinados bienes; sólo en éste momento puede mantenerse que ha existido el acuerdo declaratorio de la necesidad de ocupación del bien expropiado al que anteriormente no se había hecho específica y singular referencia"*.

La obligación de someter a información pública la relación concreta e individualizada de bienes y derechos afectados y aprobarla definitivamente también ha sido analizada por el Tribunal Supremo, en su sentencia 334/2012, de 26 de enero, cuando señala que *"el hecho de que la aprobación de los instrumentos de planeamiento lleve implícita la declaración de utilidad pública a efectos de expropiación ( artículo 10 de la Ley de Expropiación Forzosa ), no conlleva que los planes urbanísticos o sus modificaciones deban ser notificados individualmente a los interesados, pues será en el expediente incoado para la materialización de la expropiación prevista por el instrumento de planeamiento donde habrán de observarse las normas recogidas en la legislación sobre*



*expropiación forzosa.(...) consta en las actuaciones de instancia que el Ayuntamiento de Ibarra formuló y sometió a información pública la relación de bienes y derechos afectados por la Modificación de las Normas Subsidiarias (Boletín Oficial de Guipúzcoa de 21 de febrero de 2007) y la aprobó definitivamente mediante acuerdo del Pleno de 3 de abril de 2007 (Boletín Oficial de Guipúzcoa de 18 de abril de 2007). Este último acuerdo municipal, con el que se inicia el expediente expropiatorio, fue notificado a la recurrente, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.1 y 3 de la Ley de Expropiación forzosa, y contra él interpuso recurso potestativo de reposición que fue desestimado por resolución expresa".*

En este caso, la obligación de resolver la relación de bienes y derechos hace mención a la previsión que recoge el artículo 20 y 22 de la Ley de Expropiación Forzosa para que la administración competente, a la vista de las alegaciones formuladas, resuelva expresamente, en el plazo máximo de veinte días, sobre la necesidad de la ocupación, describiendo en la resolución detalladamente los bienes y derechos a que afecta la expropiación.

A este respecto la sentencia del Tribunal Supremo 1964/1997, de 6 de marzo, concluye que "*el acuerdo sobre necesidad de ocupación, según reiterada jurisprudencia, tiene el carácter de acto definitivo susceptible de impugnación independiente*".

En el caso planteado en esta reclamación el acuerdo para la incoación del expediente de expropiación, junto con la relación de bienes y derechos afectados, fue aprobado por el Departamento de Vivienda, mediante un acuerdo de inicio del expediente de expropiación forzosa de 24 de noviembre de 2015. Ese acuerdo menciona que el expediente de aprobación del Plan Especial "*contiene la relación de bienes y derechos afectados por el mismo, determinados e individualizados con los datos previstos para proceder a su identificación*". Esa relación de bienes afectada suma un total 59,52 m<sup>2</sup> e incluye las fincas 9 y 10 de 30, 01 m y 29,51 m<sup>2</sup> respectivamente.

En todo caso en el texto incorporado en el acuerdo de aprobación definitiva del Plan Especial, no consta la existencia de una relación concreta e individualizada de los bienes y derechos afectados por la expropiación urbanística.

Sin embargo, la relación de bienes y derechos determinados e individualizados en el PEOU no fue la definitiva. Tras las alegaciones presentadas se evidenció





que la extensión de los bienes afectados, recogida en el acuerdo de inicio de 2015, y por ende en el PEOU no fue la correcta. En esa nueva relación de bienes se amplía la superficie y alcanza un total de 547,67 m<sup>2</sup>. Así, se incorpora la finca 11, con la superficie de 266,98 m<sup>2</sup> y se aumenta la superficie de las fincas 9 y 10 a 110,18 m<sup>2</sup> y 170,53 m<sup>2</sup> respectivamente.

De ese modo, ese segundo acuerdo, de fecha de 6 de febrero de 2017, ha supuesto una modificación sustancial de la concreta relación de bienes y derechos prevista en el plan especial. En esos términos no resultaría de aplicación la previsión del artículo 176 de la Ley de Suelo ni la incluida en el artículo 16.2 de la LEF.

Este segundo acuerdo inicial, con la relación de bienes y derechos a expropiar y su necesidad de ocupación de 547,67 m<sup>2</sup> en lugar de los 59,52 m<sup>2</sup> previstos, ha sido sometido por el Departamento de Vivienda al trámite de información pública.

Sin embargo, y ese es el motivo principal de la reclamación, no consta una aprobación definitiva del expediente administrativo por el que se resuelve la relación de bienes y derechos necesarios para la expropiación.

La obligación de aprobar la relación definitiva de bienes y derechos afectados por la expropiación forma parte de las obligaciones que derivan del artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por el que debe dictarse una resolución expresa y notificarla a las personas interesadas *"en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación"*.

La falta de resolución en los procedimientos iniciados de oficio, dentro del plazo máximo establecido, no exime a las administraciones públicas del cumplimiento de la obligación legal de resolver, produciendo, en el caso del transcurso del plazo legal, los efectos señalados en el artículo 25 Ley 39/2015, de 1 de octubre, como sería el caso de la caducidad en los procedimientos de gravamen o desfavorables.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente:



### Recomendación

El Ararteko recomienda al Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda del Gobierno Vasco que resuelva expresamente el expediente incoado para determinar la relación definitiva de bienes y derechos afectada por la expropiación y que declare la necesidad de ocupación del total de 547,67 m2 afectados, conforme a las previsiones que recoge el artículo 20 y siguientes de la Ley de Expropiación Forzosa y el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En esa resolución el órgano competente deberá tener en cuenta los efectos del plazo transcurrido desde su inicio, a los efectos de lo previsto en el artículo 25 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

